

Ein - nachrangig zu prüfendes - nationales Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG kommt nur dann in Betracht, wenn kein internationaler Schutz nach § 60 Abs. 7 Satz 2 AufenthG gewährt wird, weil andernfalls keine durch analoge Anwendung des Satzes 1 zu schließende Schutzlücke besteht.

(Amtlicher Leitsatz)

8 A 875/11.Z.A

## Hessischer Verwaltungsgerichtshof

Beschluss vom 06.07.2011

### Tenor

Auf den Zulassungsantrag der Beklagten wird ihre Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Frankfurt am Main vom 3. März 2011 – 7 K 1537/10.F.A – zugelassen, soweit die Beklagte zur Feststellung eines Abschiebungsverbots nach § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG verpflichtet worden ist. Das Zulassungsverfahren wird insoweit als Berufungsverfahren unter dem Aktenzeichen 8 A 1485/11.A fortgesetzt.

Im Übrigen wird der Antrag auf Zulassung der Berufung abgelehnt.

### Gründe

Der zulässige, insbesondere form- und fristgerecht gestellte und begründete Antrag der Beklagten auf Zulassung der Berufung gegen das angegriffene Urteil des Verwaltungsgerichts Frankfurt am Main hat in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang teilweise Erfolg.

Der in dem Zulassungsantrag allein geltend gemachte Zulassungsgrund der Abweichung des angefochtenen verwaltungsgerichtlichen Urteils von einem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts gemäß § 78 Abs. 3 Nr. 2 AsylVfG ist allerdings nicht gegeben, soweit die Beklagte auch die Verpflichtung zur Feststellung eines Abschiebungsverbots nach § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG angreift.

Zur hinreichenden, den gesetzlichen Erfordernissen des § 78 Abs. 4 Satz 4 AsylVfG entsprechenden Darlegung einer Divergenz des angefochtenen verwaltungsgerichtlichen Urteils zu einer Entscheidung des in § 78 Abs. 3 Nr. 2 AsylVfG aufgeführten Bundesverwaltungsgerichts bedarf es der Wiedergabe eines inhaltlich bestimmten, in der angefochtenen verwaltungsgerichtlichen Entscheidung aufgestellten tragenden abstrakten Rechtssatzes, mit dem dieses von einem in der angeführten Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts aufgestellten abstrakten Rechtssatz abgewichen ist. Diese Abweichung ist in der Begründung des Zulassungsantrags durch eine Gegenüberstellung beider abstrakter Rechtssätze im Einzelnen darzulegen (vgl. u.a. BVerwG, Beschluss vom 19. August 1997 – 7 B 261.97 –, NJW 1997 S. 3328 = juris). Auch wenn in der Entscheidung des Verwaltungsgerichts ein solcher Rechtssatz

nicht ausdrücklich ausgesprochen worden ist, ist dieser aus den Gründen herauszuarbeiten und im Zulassungsantrag genau zu formulieren.

Eine entsprechende Herausarbeitung eines vom Verwaltungsgericht aufgestellten oder seiner Entscheidung erkennbar zugrunde gelegten abstrakten Rechtssatzes zur Anwendung des § 60 Abs. 7 Satz 2 AufenthG und eine Gegenüberstellung mit einem ebensolchen abstrakten Rechtssatz in dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. April 2010 – 10 C 4.09 – (BVerwGE 136, 160 = juris Rn. 3) lässt sich aber der Zulassungsantragsbegründung in Bezug auf die Entscheidung zu § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG nicht entnehmen. Diese stellt vielmehr auf Seite 4 der Antragsbegründung darauf ab, dass „die Feststellungen des VG nicht (genügen), warum gerade der Kläger aufgrund dieses - unterstellten - Konfliktes in eine Gefahr für Leib und Leben, also eine individuelle erhebliche Gefahr, geraten solle“, bzw. dass „den vorgenannten Anforderungen an die Feststellung des Niveaus willkürlicher Gewalt bzw. der Gefahrendichte... das Urteil des VG nicht (genügt)“. Die Beklagte rügt dann zur Begründung lediglich eine den Anforderungen des Bundesverwaltungsgerichts nicht gerecht werdende Sachverhaltsaufklärung und -würdigung; eine unrichtige Rechtsanwendung stellt aber keine Divergenz im Sinne des Zulassungsgrundes des § 78 Abs. 3 Nr. 2 AsylVfG dar (vgl. BVerwG, Beschluss vom 19. August 1997, a.a.O.), zumal wenn sie den tatsächlichen Bereich betrifft, weil eine Abweichung von Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts sich nur auf Rechtsfragen beziehen kann. Nicht jeder Rechtsverstoß in der Form einer unzutreffenden oder unzureichenden Auslegung oder Anwendung von Rechtsgrundsätzen gefährdet die Einheit der Rechtsprechung, die durch diese Vorschrift gesichert werden soll (Bergmann, in: Renner, Ausländerrecht, 9. Aufl., Rn. 19 zu § 78 AsylVfG m.w.N. ).

Das angefochtene Urteil divergiert jedoch in der im Zulassungsantrag hinreichend dargelegten Weise entscheidungserheblich zu dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. Juni 2010 – 10 C 10.09 –, NVwZ 2011, 48 = juris, in dem Folgendes ausgeführt worden ist (juris Rn. 11 f.):

„Indem das Berufungsgericht dem Kläger Abschiebungsschutz nach nationalem Recht in verfassungskonformer Anwendung von § 60 Abs. 7 Satz 1 und 3 AufenthG zugesprochen hat, ohne das Vorliegen eines Abschiebungsverbots nach § 60 Abs. 7 Satz 2 AufenthG rechtsfehlerfrei zu prüfen und auszuschließen, hat es auch die in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts entwickelten Voraussetzungen für die verfassungskonforme Anwendung von § 60 Abs. 7 Satz 1 und 3 AufenthG in Fällen einer allgemeinen Gefahr verkannt. Auch insofern ist das Berufungsurteil nicht mit Bundesrecht vereinbar.

Nach § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG soll von der Abschiebung eines Ausländers in einen anderen Staat abgesehen werden, wenn dort für diesen Ausländer eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht. Gemäß § 60 Abs. 7 Satz 3 AufenthG sind Gefahren nach Satz 1, denen die Bevölkerung oder die Bevölkerungsgruppe, der der Ausländer angehört, allgemein ausgesetzt ist, bei Anordnungen nach § 60a Abs. 1 Satz 1 AufenthG zu berücksichtigen. Nach § 60a Abs. 1 Satz 1 AufenthG kann die oberste Landesbehörde aus völkerrechtlichen oder humanitären Gründen oder zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland anordnen, dass die Abschiebung von Ausländern aus bestimmten Staaten oder von in sonstiger Weise bestimmten Ausländergruppen allgemein oder in bestimmte Staaten für längstens sechs Monate ausgesetzt wird. Eine derartige Abschiebestopp-Anordnung besteht für die Personen-

gruppe, der der Kläger angehört, nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht (mehr). Mit seinem Hinweis auf die unzureichende Versorgungslage in Afghanistan, die für Rückkehrer ohne Berufsausbildung und familiäre Unterstützung besteht, macht der Kläger allgemeine Gefahren geltend, die aufgrund der Sperrwirkung des § 60 Abs. 7 Satz 3 AufenthG die Feststellung eines Abschiebungsverbots nach § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG grundsätzlich nicht rechtfertigen können. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats kann diese Sperrwirkung nur dann im Wege einer verfassungskonformen Auslegung eingeschränkt werden, wenn für den Schutzsuchenden ansonsten eine verfassungswidrige Schutzlücke besteht (vgl. Urteil vom 24. Juni 2008 - BVerwG 10 C 43.07 - a.a.O. Rn. 32 m.w.N.). Eine Schutzlücke besteht für den Kläger indes nicht, falls er die Feststellung eines unionsrechtlichen Abschiebungsverbots gemäß § 60 Abs. 7 Satz 2 AufenthG beanspruchen kann (vgl. hierzu nochmals Urteil vom 24. Juni 2008 - BVerwG 10 C 43.07 - a.a.O. Rn. 32 m.w.N.) ...“

Indem das Verwaltungsgericht dem Kläger neben einem Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG auch ein solches nach § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG zugesprochen hat, ist es von den in den letzten beiden zitierten Sätzen dieses Urteils formulierten Rechtssätzen abgewichen, worauf die angegriffene Entscheidung insoweit auch beruht, weil die Verpflichtung zur Feststellung eines Abschiebungsverbots (auch) nach § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG im Tenor des erstinstanzlichen Urteils ausgesprochen und nicht lediglich in der Form eines obiter dictum in den Entscheidungsgründen erwogen worden ist.

Die Kostenentscheidung bleibt der abschließenden Entscheidung im Berufungsverfahren vorbehalten.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§§ 78 Abs. 5 Satz 2, 80 AsylVfG).

Die Beklagte wird darauf hingewiesen, dass die zugelassene Berufung innerhalb eines Monats nach Zustellung des vorliegenden Beschlusses zu begründen ist. Die Begründung ist bei dem Oberverwaltungsgericht, dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof in Kassel, einzureichen. Die Begründungsfrist kann auf einen vor ihrem Ablauf gestellten Antrag von dem Vorsitzenden des Senats verlängert werden. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten sowie die im Einzelnen anzuführenden Gründe der Anfechtung (Berufungsgründe). Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, so ist die Berufung unzulässig (§ 124a Abs. 3 S. 3 bis 5, Abs. 6 VwGO).

Vorinstanz: VG Frankfurt, Urteil vom 3. März 2011, Az: 7 K 1537/10.F.A